

ابعاد جرم کلاهبرداری ثبتی در دفاتر اسناد رسمی ایران

نیما غضبانی^۱

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۰/۰۰ تاریخ چاپ: ۱۴۰۴/۰۰/۰۰

چکیده

امروزه جرایم ثبتی به خصوص کلاهبرداری صرف نظر از بستر ارتکاب، رفتاری است که در قوانین کیفری و ثبت اسناد و املاک جرم انگاری شده‌اند. با این وجود به نظر می‌رسد پاسخ‌های کیفری موجود کارایی لازم را نداشته و نیازمند بازنگری هستند. کلاهبرداری ثبتی یکی از اشکال متعدد جرم کلاهبرداری است که در آن توسل به وسایل متقلبانه ثبتی منجر به بردن مال می‌شود. کلاهبرداری ثبتی به عنوان یکی از رایج‌ترین جرائم علیه اموال و مالکیت که به رغم شباهت فراوان با جرم سنتی کلاهبرداری وجه مجرمانه متفاوتی را فراهم می‌سازد از جرایمی است که بررسی و واکاوی دقیق آن موجب پیوند میان حقوق کیفری و حقوق ثبتی شده و علاوه بر فراهم ساختن زمینه پیشگیری از این جرم به هر چه آسان‌تر شدن کشف جرم و مجازات مرتکبان آن نیز می‌انجامد. هدف این پژوهش تبیین مصادیق و صور مختلف تحقق جرم کلاهبرداری ثبتی در دفاتر اسناد رسمی و ابزار و روش ارتکاب آن در دفاتر اسناد رسمی ایران می‌باشد. نوع تحقیق در پژوهش حاضر نظری و روش آن توصیفی تحلیلی می‌باشد.

واژگان کلیدی

جرایم ثبتی، کلاهبرداری ثبتی، دفاتر اسناد رسمی، معامله معارض

^۱ دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی (Pilwbcompany@yahoo.com)

مقدمه

اگر با دیدی وسیع‌تر به مفهوم سند بنگریم، در می‌یابیم که حتی افرادی که توجهی به قوانین، مقررات و حتی اخلاق ندارند، به نوعی در اصالت و استحکام اسناد تنظیمی رسمی اتفاق نظر دارند. دلیل این است که حفظ مال دربردارنده اعتماد و امنیت جامعه و افراد آن می‌باشد. جرایم ثبتی به خصوص جرم کلاهبرداری ثبتی یک رفتار ضد اخلاقی در زمره جرایم علیه اموال و مالکیت محسوب می‌شود و به جهت شباهت با جرایم دیگر در مقام تطبیق عنوان مجرمانه گاه قضات و کارشناسان حقوقی را با اختلاف نظر مواجه می‌نماید، شاهد این مدعا نیز صدور آراء وحدت رویه قضایی متعدد از هیأت عمومی دیوان عالی کشور و نظریات مشورتی فراوان از ناحیه اداره حقوقی قوه قضاییه و مانند آن است. آنچه مسلم است یکی از جرایم قابل بحث در حقوق جزای اختصاصی جرایم ثبتی سران دفاتر اسناد رسمی و مأموران و کارمندان اداره ثبت اسناد و املاک در حقوق جزای ثبتی می‌باشد. از این رو عدم برخورد با چنین جرایمی می‌تواند اعتبار اسناد را خدشه‌دار سازد. بی شک سردفتری از امور مهم دنیای امروز است که اهمیت و اعتبار آن بر هیچ کسی پوشیده نیست. خداوند متعال در سوره بقره بر مکتوب کردن معاملات تأکید فراوان فرموده و اشتغال به آن در اجرای دستور خداوند و بر افراد واجد شرایط فرض شده است.

جرایم ثبتی سران دفاتر از جمله جرایم عمومی و عمدی بوده که در حقوق جزای اختصاصی ایران با جرایم علیه اموال و مالکیت و جرایم علیه آسایش عمومی تجانس دارد و از این حیث تحت عناوین جرایم خاص، جرایم در حکم جعل و جرایم در حکم خیانت در امانت و کلاهبرداری و تحت عنوان مواد ۱۰۵ تا ۱۰۹ و همچنین ۱۱۶ قانون ثبت املاک و اسناد کشور مورد بررسی قرار می‌گیرد.

در کلاهبرداری در امور ثبتی، افراد تلاش می‌کنند اسناد و معاملات مرتبط با ثبت اموال و مالکیت را به نحوی تقلبی و متقلبانه تغییر دهند یا جعل کنند. این افراد ممکن است از وسایل متقلبانه برای تزویر اسناد یا انجام تعاملات متقلبانه استفاده کنند تا مالکیت یا امتیازات مالکیت را به نفع خود تغییر دهند. همچنین در کلاهبرداری در معامله معارض نیز افراد تلاش می‌کنند با استفاده از معاملات متقلبانه و تزویر در معاملات، دارایی‌ها یا اموال دیگران را به صورت نادرست و غیرقانونی به دست آورند. این معاملات ممکن است به نحوی طراحی شوند که قربانیان فریب بخورند و دارایی‌های خود را از دست دهند. در جرم کلاهبرداری ثبتی، تلاش برای به دست آوردن مالکیت یا امتیازات مالکیت به صورت نادرست و غیرقانونی انجام می‌شود و قربانیان به نحوی فریب خورده و تضرر می‌بینند. بنابراین این اقدامات جزء جرائم علیه اموال و مالکیت محسوب می‌شوند. در این مقاله مصادیق و صور مختلف تحقق جرم کلاهبرداری در امور ثبتی یعنی تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع، امتناع از رد حق به صاحب آن و معامله معارض مورد بررسی و مطالعه قرار خواهد گرفت.

روش تحقیق

در این مقاله نوع تحقیق نظری، روش تحقیق توصیفی-تحلیلی می‌باشد که با ابزار فیش با استفاده از منابع کتابخانه‌ای تنظیم شده است.

مبانی نظری و ادبیات پژوهش

جرم کلاهبرداری ثبتی یکی از مهم‌ترین و پیچیده‌ترین انواع کلاهبرداری‌ها در نظام حقوقی ایران است که در آن افراد با استفاده از روش‌های فریب کارانه و جعل اسناد رسمی، اموال دیگران را به تصرف خود در می‌آورند. این جرم معمولاً در دفاتر اسناد رسمی و سیستم‌های ثبت املاک رخ می‌دهد، جایی که جعل اسناد مالکیت، تغییر اطلاعات ثبت شده، یا فروش

مال غیر اتفاق می افتد. کلاهبرداری ثبتی نه تنها منجر به نقض حقوق مالکیت افراد می شود، بلکه باعث بی اعتمادی عمومی به نظام ثبت اسناد و دفاتر اسناد رسمی نیز می گردد (فتاحی، ۱۳۹۲). طبق قانون ثبت اسناد و املاک، هرگونه تغییر غیرمجاز در اطلاعات ثبت شده یا جعل اسناد رسمی، جرم محسوب می شود و مرتکب آن ممکن است به مجازات های سنگینی همچون حبس، جریمه مالی و حتی انفصال از خدمات دولتی محکوم گردد (قانون ثبت اسناد و املاک، ۱۳۱۰). از سوی دیگر، نظام حقوقی ایران برای مقابله با این نوع جرم، به ویژه در حوزه ثبت املاک، تدابیر قانونی و نظارتی خاصی را پیش بینی کرده است، اما مشکلاتی همچون ضعف در نظارت دفاتر اسناد رسمی و پیچیدگی های فرآیندهای ثبت، موجب تسهیل ارتکاب کلاهبرداری های ثبتی می شود (امامی، ۱۳۹۷).

جرم کلاهبرداری ثبتی علاوه بر تاثیرات حقوقی، دارای پیامدهای اجتماعی و اقتصادی گسترده ای نیز می باشد که تهدیدی برای امنیت و اعتماد عمومی در نظام حقوقی کشور است. یکی از ابعاد مهم این جرم، اثرات آن بر روی بازار املاک و مستغلات است. به طور خاص، کلاهبرداری ثبتی باعث ایجاد اختلال در سیستم بازار املاک می شود و منجر به تزلزل در اعتماد عمومی نسبت به اصالت اسناد و مالکیت ها می گردد. این مسأله می تواند اثرات منفی بر توسعه اقتصادی کشور داشته باشد، چراکه سرمایه گذاران و افراد جامعه ممکن است از خرید و فروش املاک خودداری کنند و ریسک حقوقی را بالا بدانند (محسنی، ۱۳۹۸).

از نظر اجتماعی، کلاهبرداری های ثبتی موجب از دست رفتن دارایی ها و منابع مالی افراد آسیب پذیر و به ویژه اقشار کم درآمد می شود. این افراد معمولاً در معرض این نوع کلاهبرداری ها قرار می گیرند، زیرا آگاهی کمتری نسبت به روند ثبت اسناد و مراحل قانونی دارند و احتمال فریب خوردن آنها بیشتر است. این مسئله علاوه بر تحمیل خسارت های مالی سنگین به افراد، می تواند موجب تضعیف اعتماد عمومی به نهادهای دولتی و قانونی نیز شود (رحیمی، ۱۴۰۰).

در ابعاد قانونی، به رغم وجود قوانینی چون قانون ثبت اسناد و املاک و قانون تشدید مجازات مرتکبین کلاهبرداری، همچنان خلأهای قانونی و مشکلات اجرایی در مقابله با این جرم به چشم می خورد. برخی از این مشکلات شامل فقدان نظارت کافی بر دفاتر اسناد رسمی، ضعف در فرایندهای شفاف سازی اسناد مالکیت و پیچیدگی های حقوقی برای شناسایی و اثبات جعل اسناد هستند. در این راستا، پیشنهاد می شود که اصلاحات قانونی و نظارتی در جهت پیشگیری از وقوع چنین جرایمی و همچنین برخورد جدی تر با متخلفان به ویژه در سطح دفاتر اسناد رسمی صورت گیرد. همچنین، ارتقای آگاهی عمومی در مورد چالش ها و خطرات کلاهبرداری های ثبتی می تواند به کاهش وقوع این جرایم کمک کند (کاظمی، ۱۳۹۹).

یافته های پژوهش

۱. مفهوم کلاهبرداری

قانونگذار تعریف صریحی از بزه کلاهبرداری ارائه ننموده ولیکن صرفاً به بیان مصادیق کلاهبرداری در ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۴/۰۶/۲۸ مجلس شورای اسلامی که در سال ۱۳۶۷ مورد تأیید مجمع تشخیص مصلحت نظام قرار گرفت اکتفا نموده است.

"براساس ماده ۱ قانون اخیر؛ هرکس از راه حيله و تقلب مردم را به وجود شرکت ها یا تجارتخانه ها یا کارخانه ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اموال و اختیارات واهی فریب دهد یا به امور غیرواقعه امیدوار نماید یا از حوادث و پیش آمده های غیرواقعه بترساند و یا اسم و یا عنوان مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور و یا وسایل تقلبی دیگر وجوه

و یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض و امثال آن‌ها تحصیل کرده و از این راه مال دیگری را ببرد کلاهبردار محسوب و علاوه بر رد اصل مال به صاحبش، به حبس از یک تا هفت سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود. در صورتی که شخص مرتکب برخلاف عنوان یا سمت مأموریت از طرف سازمان‌ها و موسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شرکت‌های دولتی یا شوراها یا شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و به طور کلی قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و نهادهای و مؤسسات مأمور به خدمت عمومی اتخاذ کرده یا اینکه جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی از قبیل رادیو، تلویزیون، روزنامه و مجله یا نطق در مجامع و یا انتشار آگهی چاپی یا خطی صورت گرفته باشد یا مرتکب از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمان‌های دولتی یا وابسته به دولت و شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و یا به طور کلی از قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و مأمورین به خدمت عمومی باشد علاوه بر رد اصل مال به صاحبش به حبس از دو تا ۱۰ سال و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود.

کلاهبرداری از زمره جرایمی است که نوعی (اکل مال الباطل) محسوب می‌شود و با توجه به عموم آیه شریفه (ولانأكلوا اموالکم بینکم بالباطل) با استفاده از عنوان کلی تعزیرات که برای اعمال حرام وضع شده‌اند قابل مجازات می‌باشد. در متون فقهی از کلاهبرداری تحت عنوان احتیال و از کلاهبردار تحت عنوان محتال نام برده شده و برای وی مجازات تعزیری مقرر گشته است. (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۵، ۴۷)

در تعریف کلاهبردای می‌توان عنوان داشت که کلاهبرداری عبارت است از توسل به وسایل متقلبانه توأم با سوء نیت برای بردن مال دیگری و بنابراین در حقوق ثبت این قبیل اعمال فریبکارانه و متقلبانه توأم با سوء نیت برای بردن مال دیگری با استفاده از اسناد رسمی ثبتی واقع می‌گردد.

۲. مصادیق و صور مختلف تحقق جرم کلاهبرداری در امور ثبتی

همانطور که آشکار است، قانون عام صرفاً همان قانون مجازات اسلامی بوده و از قوانین خاص مرتبط با جرایم سران دفاتر اسناد رسمی و مأمورین و کارمندان ادارات ثبت می‌توان به قانون ثبت اسناد و املاک، قانون دفاتر اسناد رسمی و قانون سردفتران و دفتریاران مصوب سال ۱۳۵۴، قانون اصلاح پاره ای از مواد قانون دفاتر اسناد رسمی و قانون سردفتران و دفتریاران، آیین نامه دفاتر اسناد رسمی و برخی از قوانین خاص دیگر اشاره نمود.

قانونگذار اعمال فریبکارانه و متقلبانه توأم با سوء نیت افراد را که با اغفال و فریب اشخاص و با استفاده از اسناد رسمی ثبتی مبادرت به بردن مال دیگران از جمله ثبت املاک غیر به نام خویش من غیر حق می‌نماید را جهت تحقق بزه کلاهبرداری در امور ثبتی و قابل تعقیب بودن مجرم لازم و ضروری دانسته و تا تمامی این عناصر از حیث رفتار فیزیکی، شرایط و اوضاع و احوال، ورود ضرر به قربانی، انتفاع مالی کلاهبردار، قصد استفاده از وسایل متقلبانه و قصد بردن مال دیگری از طریق استفاده از اسناد رسمی جعلی و غیره محقق نشود بزهکار را مستحق مجازات نمی‌داند. (اسماعیلی، معتمدآریا، نظریور، ۱۴۰۳، ۲۲۵)

باتوجه به تعاریف قانونگذار، جرایم ثبتی که در حکم کلاهبردای بوده و مرتکب آن را قابل مجازات دانسته به دسته شامل:

۱- تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع ۲- امتناع از رد حق به صاحب آن ۳- معامله معارض تقسیم نموده است.

۱-۲. تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع

قانونگذار کسی را که برخلاف واقع و به واسطه تقلب و با سوء نیت و با علم و آگاهی به این امر که مالک ملک نیست تقاضای ثبت آن ملک را نماید و همچنین سران دفاتر اسناد رسمی و کارمندان و دیگر اجزاء ادارات ثبت اسناد و املاک که اقدام به ثبت ملک برخلاف واقع نمایند کلاهبردار محسوب نموده است. مهم ترین مصداق جرم کلاهبرداری ثبتی، تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع می باشد. به این جهت تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع مواد 105 تا 109 قانون ثبت اسناد و املاک به جرم تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع مربوط می شود.

مستند به ماده 105 قانون ثبت: "جز در مورد مذکور در ماده 33 (راجع به بیع شرط و امثال آن) هر کس تقاضای ثبت ملکی را بنماید که قبلاً به دیگری انتقال داده یا علم به اینکه به نحوی از انحاء قانونی سلب مالکیت از او شده است ثبت نماید، کلاهبردار محسوب می شود و همچنین است اگر در موقع تقاضا مالک بوده ولی در موقع ثبت ملک در دفتر ثبت املاک، مالک نبوده و مع هذا سند مالکیت بگیرد یا سند مالکیت نگرفته، ولی پس از اخطار اداره ثبت حاضر برای تصدیق حق طرف نباشد."

باتوجه به ماده اخیر، قانونگذار تقاضای ثبت ملک را در دفتر ثبت املاک از سوی کسی که قبلاً ملک مزبور را نحوی از انحاء قانونی به دیگری انتقال داده و از وی سلب مالکیت از شده است، کلاهبرداری محسوب و چنین بزهکاری را مستحق مجازات می داند و همچنین است اگر در موقع تقاضا مالک بوده ولی در موقع ثبت ملک در دفتر ثبت املاک، مالک نبوده و مع هذا سند مالکیت بگیرد یا سند مالکیت نگرفته، ولی پس از اخطار اداره ثبت حاضر برای تصدیق حق طرف نباشد نیز مطابق ماده 105 قانون اخیر مستحق مجازات دانسته است. درغیراین صورت چنانچه ملک را تصرف نکرده باشد به طور مشخص فاقد عنصر قانونی جرم است زیرا در مبحث انتقال مال غیر باید به دیگری منتقل شود.

لازم به ذکر است برای تحقق جرم کلاهبرداری و قابل مجازات دانستن مرتکب دوش شرط الزامی می باشد:

الف) علم و آگاهی مرتکب به عدم مالکیت خود در زمان ثبت ملک در دفتر ثبت املاک

ب) ملک مورد تقاضای ثبت جزء املاک مشمول ماده 33 قانون ثبت نباشد. (احمدی، 1390، 176)

باتوجه به توضیحات فوق دراین قسمت به بررسی عناصر مشکله جرم تقاضای ثبت ملک غیر برخلاف واقع شامل عنصر قانونی، عنصر معنوی و عنصر مادی می پردازیم:

2-1-1. عنصر قانونی ثبت ملک برخلاف واقع

با توجه به مقررات حاکم بر حقوق ثبت مواد 105 الی 109 قانون ثبت به عنوان عنصر قانونی جرم تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع تلقی می گردد.

دراین خصوص ماده 105 قانون ثبت عنوان می دارد: "جز در مورد مذکور در ماده 33 (راجع به بیع شرط و امثال آن) هر کس تقاضای ثبت ملکی را بنماید که قبلاً به دیگری انتقال داده یا علم به اینکه به نحوی از انحاء قانونی سلب مالکیت از او شده است ثبت نماید، کلاهبردار محسوب می شود و همچنین است اگر در موقع تقاضا مالک بوده ولی در موقع ثبت ملک در دفتر ثبت املاک، مالک نبوده و مع هذا سند مالکیت بگیرد یا سند مالکیت نگرفته، ولی پس از اخطار اداره ثبت حاضر برای تصدیق حق طرف نباشد."

چنانچه تقاضاکننده سند مالکیت دریافت کند و خواه بدون اخذ سند مالکیت (جرم مطلق) اگر پس از اخطار اداره ثبت برای تصدیق حق طرف ظاهر نشود، جرم تحقق یافته است. به عبارت دیگر در نتیجه مجرمانه جرم مذکور، ثبت ملک در دفتر ثبت املاک است که الزاماً تحقق آن در خارج لازم نیست؛ در حالی که در کلاهبرداری نتیجه مجرمانه، بردن مال غیر

است که بدون وقوع آن در خارج، تحقق جرم کلاهبرداری ممکن نیست. برای تحقق این جرم مرتکب (متقاضی ثبت) باید به تعلق مال به غیر یا عدم مالکیت خود نسبت به مال مورد تقاضا عالم باشد و اقدامات خود (تقاضای ثبت) را از روی عمد و قصد انجام دهد. به موجب رأی شماره ۴۰۰ مورخ ۱۳۲۰/۲/۳۱ شعبه پنجم دیوان عالی کشور: (در هر جرم تقاضای ثبت ملک غیر احراز سوءنیت، شرط تحقق جرم بودن عمل است) بنابراین، اگر کسی در اثر اشتباه یا فراموشی یا عدم توجه به اینکه ملک را قبلاً فروخته یا از مالکیت او خارج شده، تقاضای ثبت آن را کند، از شمول مقرره‌ی مذکور خارج است. (علی، خاکزاده، ۱۳۹۷، ۸)

ماده ۱۰۶ قانون ثبت نیز مقرر می‌دارد: "مقررات ماده ۱۰۵ در مورد وارثی که با علم به انتقال ملک از طرف مورث خود یا علم به اینکه به نحوی از انحاء قانونی سلب مالکیت از مورث او شده بوده است، تقاضای ثبت آن ملک یا تقاضای صدور سند مالکیت آن ملک را به اسم خود کرده و یا مطابق قسمت اخیر ماده‌ی فوق پس از اخطار اداره‌ی ثبت رفتار نکند، جاری است."

همچنین مستند به ماده ۱۰۷ قانون ثبت اسناد مصوب سال ۱۳۱۰ با بیان برخی از مصادیق این جرم عنوان می‌دارد: "هر کس به عنوان اجاره یا غمری یا رقبی یا سُکنی و یا مباشرت و به طور کلی هر کس نسبت به ملکی امین محسوب بوده و به عنوان مالکیت تقاضای ثبت آن را بکند به مجازات کلاهبرداری محکوم خواهد شد."

به موجب ماده ۱۰۸ قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰: "هرگاه شخصی که ملک را به یکی از عناوین مذکور در ماده فوق متصرف بوده، شخصاً تقاضای ثبت ننموده ولی به واسطه‌ی خیانت یا تبانی او، ملک به نام دیگری به ثبت برسد به طریق ذیل عمل خواهد شد:

الف- اگر کسی که ملک به اسم او ثبت شده مشمول مقررات یکی از مواد ۱۰۵ و ۱۰۶ و ۱۰۹ باشد شخص او و امین هر دو به عنوان مجرم اصلی به مجازات کلاهبرداری محکوم شده و نسبت به خسارت مدعی خصوصی متضامناً مسئول خواهند بود.

ب- هرگاه کسی که ملک به نام او به ثبت رسیده مشمول هیچ یک از مقررات مواد ۱۰۵ و ۱۰۶ و ۱۰۹ نباشد شخص مزبور به هیچ عنوان اعم از حقوقی و جزایی قابل تعقیب نیست؛ ولی امین به عنوان مجرم اصلی تعقیب و مطابق ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی (ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام) محکوم شده و به علاوه برای جبران خسارت صاحب ملک، در توقیف خواهد ماند. در صورتی که در ظرف پنج سال نتوانست با تأدیه خسارت یا از طریق دیگری رضایت مدعی خصوصی را فراهم سازد وزیر عدلیه از مقام سلطنت عفو او را استدعا می‌کند."

باعنایت به ماده ۱۰۹ قانون اخیر: "هر کس نسبت به ملکی که در تصرف دیگری بوده خئود را متصرف قلمداد کرده و تقاضای ثبت کند کلاهبردار محسوب می‌شود. اختلافات راجع به تصرف در حدود، مشمول این ماده نیست."

لذا با توجه به مواد ۱۰۵ الی ۱۰۹ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام که مقرر می‌دارد: "هر کس از راه حيله و تقلب مردم را به وجود شرکت‌ها یا تجارتخانه‌ها یا کارخانه‌ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اموال و اختیارات واهی فریب دهد یا به امور غیرواقع امیدوار نماید یا از حوادث و پیش آمده‌های غیرواقع بترساند و یا اسم و یا عنوان مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور و یا وسایل تقلبی دیگر وجوه و یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض یا مفاسد حساب و امثال آن‌ها

تحصیل کرده و از این راه مال دیگری را ببرد کلاهبردار محسوب و علاوه بر رد اصل مال به صاحبش، به حبس از یک تا هفت سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود. در صورتی که شخص مرتکب برخلاف عنوان یا سمت مأموریت از طرف سازمان‌ها و موسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شرکت های دولتی یا شوراهای شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و به طور کلی قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و نهادهای مؤسسات مأمور به خدمت عمومی اتخاذ کرده یا اینکه جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی از قبیل رادیو، تلویزیون، روزنامه و مجله یا نطق در مجامع و یا انتشار آگهی چاپی یا خطی صورت گرفته باشد یا مرتکب از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمان های دولتی یا وابسته به دولت و شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و یا به طور کلی از قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و مأمورین به خدمت عمومی باشد علاوه بر رد اصل مال به صاحبش به حبس از دو تا 10 سال و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود. رکن قانونی جرم تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع را تشکیل می‌دهد.

2-1-2. عنصر مادی ثبت ملک برخلاف واقع

عنصر مادی تشکیل دهنده یک جرم رفتار مادی فیزیکی است که از طریق آثار ظاهری، ملموس، محسوس و عینی بوده و در قانون عنوان مجرمانه داشته باشد. بنابر تعریف ماده 2 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 که مقرر می‌دارد: "هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود." لذا در جرم کلاهبرداری رفتار مرتکب باید از طریق فعل مثبت مادی باشد و ترک فعل حتی اگر همراه با سوء نیت باشد عنصر مادی جرم کلاهبرداری ثبتی را تشکیل نمی‌دهد لذا با توجه به تعریف فوق، عنصر مادی کلاهبرداری ثبتی موضوع مواد 105 تا 109 فعل مثبت بزهکار بوده و عبارت از تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع می‌باشد و آنچه در وجدان آدمی می‌گذرد تا زمانی که عملی مادی یا ترک فعلی ملموس انجام نگیرد، در محدوده قوانین جزایی قرار نخواهد گرفت، بنابراین با انجام فعل مثبت و به فعلیت درآوردن اراده اصل اساسی ارتکاب جرم تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع می‌باشد و مستند این امر بدین سبب است که صرف قصد مجرمانه به جرم نیست و هر کس می‌تواند صاحب اراده و قصد منحصر به فردی باشد و تا زمانی که این اراده و قصد به صورت ملموس نباشد و از طرفی نتوان این رفتار را با قانون تطبیق داد جرم محسوب نمی‌گردد.

نظر به اینکه اندیشه مجرمانه جرم نیست نمی‌توان افراد را به عنوان پیشگیری از جرم تعقیب، توقیف، محکوم و مجازات نمود. حتی افرادی را که دارای حالت خطرناک هستند؛ ولی عمل یا ترک عملی از آن‌ها دیده نشده که عنوان مجرمانه داشته باشد، نمی‌توان تحت تعقیب قرار داد. با توجه به مسائل عنوان شده تظاهر خارجی و مادی اندیشه‌ی بزهکارانه را می‌توان به رفتار مجرمانه تعبیر کرد که این رفتار انواع گوناگونی دارد. (نوربهاء، 1379، 183).

مطابق ماده 105 قانون ثبت اسناد و املاک که مقرر می‌دارد: "جز در مورد مذکور در ماده 33 (راجع به بیع شرط و امثال آن) هر کس تقاضای ثبت ملکی را بنماید که قبلاً به دیگری انتقال داده یا علم به اینکه به نحوی از انحاء قانونی سلب مالکیت از او شده است ثبت نماید، کلاهبردار محسوب می‌شود و همچنین است اگر در موقع تقاضا مالک بوده ولی در موقع ثبت ملک در دفتر ثبت املاک، مالک نبوده و مع هذا سند مالکیت بگیرد یا سند مالکیت نگرفته، ولی پس از اخطار اداره‌ی ثبت حاضر برای تصدیق حق طرف نباشد" منظور از تقاضای ثبت در این ماده اعم است از تقاضانامه ثبت که در ثبت عادی داده می‌شود و اظهارنامه ثبتی که در ثبت عمومی داده می‌شود.

ماده ۱۱۰ قانون ثبت نیز چنین عنوان می‌دارد: "در ماده فوق و همچنین در کلیه مواد دیگر این قانون اظهارنامه‌ای که درمورد ثبت عمومی املاک داده می‌شود به منزله تقاضانامه است. لذا با تعریف ماده اخیر، منظور از اظهارنامه برگ مخصوصی است که به صورت فرم چاپی از طرف اداره ثبت به محل متقاضی ثبت داده می‌شود تا پس از تکمیل و اعاده آن درخواست ثبت نماید. لذا حتماً مرتکب جرم مذکور می‌بایستی با مراجعه به اداره ثبت اقدام به اخذ اظهارنامه و تکمیل آن نماید."

باتوجه به موارد فوق، عناصر مادی جرم تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع به شرح ذیل قابل بیان می‌باشد:

(الف) تقاضای ثبت ملک دیگری با علم به عدم مالکیت انتقال دهنده در زمان تقاضا.

(ب) تقاضای ثبت ملک با علم به عدم مالکیت خود در زمان ثبت در دفتر املاک و اخذ سند و مالکیت.

(ج) عدم تصدیق حق طرف، هنگامی که با علم به عدم مالکیت خود تقاضای ثبت ملک در دفتر ثبت املاک بنماید مشروط بر اینکه منجر به صدور سند مالکیت نگردد.

(د) تقاضای ثبت ملک مورث از طرف وارث با علم به عدم مالکیت مورث.

(ز) عدم تصدیق حق طرف از طرف وارث با وجود اخطار اداره ثبت بعد از صدور سند مالکیت من غیر حق.

(ر) تقاضای متقلبانه ثبت ملک از سوی امین به عنوان مالکیت.

(ز) تقاضای متقلبانه ثبت ملک بنام دیگری به واسطه خیانت یا تبانی متصرف.

(س) تقاضای متقلبانه ثبت ملک تحت تصرف دیگری. (احمدی، ۱۳۹۰، ۱۷۷)

با عنایت به موارد فوق باید گفت که رفتار فیزیکی مرتکب به جزء در مورد بند پنجم به صورت فعل مثبت می‌باشد، لذا قانونگذار در مصادیق کلاهبرداری مذکور صرف تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع را کلاهبرداری تلقی نموده است. (ساجدی، رضوی فرد، قاسمی، ۱۴۰۰، ۱۹۰)

نکته‌ای که حائز اهمیت می‌باشد این است که در اینجا تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع به عنوان کلاهبرداری محسوب گردیده در حالیکه تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع به عنوان شروع به جرم محسوب گردیده و به موجب ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ با وی رفتار می‌گردد و از طرفی تا زمانی که بعد از تقاضای ثبت از طرف مدعی مالکیت مراحل ثبت ملک برخلاف واقع از سوی سران دفاتر اسناد رسمی و یا کارمندان و دیگر اجزاء اداره ثبت اسناد و املاک انجام نگرفته باشد وقوع جرم موضوع مواد اخیر محقق نگردیده است و از طرفی زمانی متصدی دفتر و یا کارمندان و دیگر اجزاء اداره ثبت اسناد و املاک مرتکب جرم ثبت ملک برخلاف واقع شده‌اند که با سوء نیت و علم و آگاهی از برخلاف واقع بودن ثبت ملک و همچنین علم به ورود ضرر به غیر (اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی) اقدام به ثبت ملک مذکور برخلاف واقع نموده باشند و در غیر این صورت مرتکب جرمی نگردیده و می‌تواند به عنوان تخلف انتظامی و یا دعوی حقوقی قابل مطالبه از سوی زیان دیده از عمل ارتکاب از سوی سران دفاتر اسناد رسمی و یا کارمندان و دیگر اجزاء اداره ثبت اسناد و املاک باشد. (شهری، ۱۳۹۶، ۱۹۵)

۲-۱-۳. عنصر معنوی ثبت ملک برخلاف واقع

برای تحقق یک فعل مجرمانه سه عنصر قانونی، مادی و معنوی باید فراهم باشد تا رفتاری جرم تلقی و مستوجب مجازات باشد و در خصوص بزه تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع و همچنین ثبت آن نیز این موضوع، جزء لاینفک و اصل اساسی وقوع جرم تلقی می‌گردد.

بزه کلاهبرداری ثبتی از جمله جرایمی است که برای تحقق آن علاوه بر سوء نیت و اراده آزاد، قصد بردن مال دیگری نیز باید وجود داشته باشد. با این وصف سران دفاتر اسناد رسمی و یا کارمندان و دیگر اجزاء اداره ثبت اسناد و املاک با اغفال و فریب و توسل به وسایل متقلبانه مبادرت به ثبت ملک برخلاف واقع می‌نمایند. ذکر یک نکته قابل تأمل بوده این است که انگیزه مرتکب تأثیر خاصی در میزان مسئولیت وی ندارد ولیکن در بعضی موارد از جمله بند (پ) ماده 38 قانون مجازات اسلامی که مقرر می‌دارد؛ "اوضاع و احوال خاص موثر در ارتکاب جرم، از قبیل رفتار یا گفتار تحریک آمیز بزه دیده با وجود انگیزه شرافتمندانه در ارتکاب جرم"، می‌تواند از کیفیات مخففه مجازات مرتکب این نوع بزه شود.

در جرم ثبت ملک برخلاف واقع از سوی سران دفاتر اسناد رسمی و یا کارمندان و دیگر اجزاء اداره ثبت اسناد و املاک آنچه که مسلم می‌باشد این است که این جرم همانند جرم کلاهبرداری می‌بایست دارای سوء نیت عام یعنی علم و آگاهی و اراده آزاد مرتکب و همچنین سوء نیت خاص مبنی بر بردن مال دیگری از طریق ثبت متعلق به دیگری در دفتر املاک به نام خود و یا شخص مورد نظر متصدی دفتر، دفتریار و یا دیگر کارمندان ثبت اسناد و املاک شود و با توجه به اینکه عناصر تشکیل دهنده جرم عنصر روانی نقش مهم‌تری در قابل مجازات دانستن یا عدم مجازات متهم دارد یعنی ممکن است با وجود رکن قانونی و مادی به لحاظ عدم سوء نیت مرتکب قابل مجازات نباشد، بنابراین ضرورت دارد اشاره‌ای به دو عنصر دیگر که مکمل همدیگر می‌باشند، صورت گیرد. (احمدی نیا، جزائری، پورارشاد، 1401، 141)

در ماده 105 قانون ثبت قانونگذار بیان داشته که تقاضای ثبت ملک برخلاف واقع از سوی شخصی صورت پذیرد، در صورتی می‌توان سران دفاتر اسناد رسمی و یا کارمندان و دیگر اجزاء ثبت اسناد و املاک را مشمول مجازات کلاهبرداری دانست که اقدام به ثبت ملک برخلاف واقع نیز نموده باشند و در غیر این صورت مستحق مجازات مقرر در قانون نخواهند بود. از طرف دیگر در ماده 111 قانون ثبت که مقرر می‌دارد: "در مورد مواد قبل تعقیب متهم موکول به شکایت مدعی خصوصی است." در اینجا منظور قانونگذار از بیان فوق، مواد 105 الی 109 قانون اخیر بوده به نحوی که جرایم ثبتی مزبور واجد حیثیت خصوصی بوده و منوط به شکایت مدعی خصوصی می‌باشد. در جرم ثبت ملک برخلاف واقع از سوی سران دفاتر اسناد رسمی و یا کارمندان و دیگر اجزاء اداره ثبت اسناد و املاک، برخلاف جرم عام کلاهبرداری موضوع قانون مجازات اسلامی که این نوع جرم را از جمله جرایم عمومی دانسته و تعقیب متهم منوط به شکایت شاکی خصوصی نبوده و گذشت شاکی صرفاً می‌تواند موجبات تخفیف مجازات موضوع ماده 38 قانون مجازات اسلامی را فراهم نماید ولیکن در ماده 111 قانون ثبت بزه ثبت ملک از سوی سران دفاتر اسناد رسمی و یا کارمندان و دیگر اجزاء اداره ثبت اسناد و املاک برخلاف واقع حق الناس تلقی و تعقیب و مجازات مرتکب را منوط به شکایت مدعی خصوصی و صاحب حق قلمداد می‌نماید. و در این خصوص در ماده 111 قانون اخیر، آنچه که قابل تأمل است عنوان "مدعی خصوصی" بوده که در زمان تصویب قانون ثبت در سال 1310 هیچ تفاوتی بین شاکی خصوصی و مدعی خصوصی نمی‌باشد.

ماده 112 قانون ثبت نیز مقرر می‌دارد: "در صورتی که مدعی خصوصی قبل از صدور حکم نهایی شکایت خود را مسترد داشت، تعقیب متروک خواهد شد." لذا بابررسی مواد 111 و 112 قانون اخیر به نظر می‌رسد جرم ثبت ملک برخلاف واقع از سوی سران دفاتر اسناد رسمی و یا کارمندان و دیگر اجزاء اداره ثبت اسناد و املاک از زمره جرایم قابل گذشت تلقی می‌گردد.

با توجه به موارد فوق، آنچه که به ذهن متبادر می‌شود وصف قابل گذشت بودن جرم ثبت ملک برخلاف واقع بوده در حالیکه بزه اخیر، از جمله جرایم در حکم کلاهبرداری عنوان گردیده و برخلاف جرم کلاهبرداری که در زمره جرایم

غیرقابل گذشت بوده و گذشت شاکی تأثیری در مجازات نداشته و فقط می‌تواند از کیفیات مخففه محسوب گردد، با احترام به نظام تقنینی و قانونگذار، قابل گذشت بودن جرم ثبت ملک برخلاف واقع محل بحث و تأمل بیشتری است.

2-1-4. مجازات ثبت ملک برخلاف واقع

ماده 114 قانون ثبت مقرر می‌دارد: "در مورد مواد 105 و 106 و 107 و 108 و 109 (به استثنای مورد مذکور در بند ب ماده 108 مجرم علاوه بر مجازات مقرر برای جرم کلاهبرداری تا موقعی که به وسیله تصدیق حق مدعی خصوصی در اداره ثبت املاک یا به وسایل دیگر خساراتی را که مستقیماً به واسطه تقاضای ثبت و صدور سند مالکیت به طرف وارد آورده و مدعی خصوصی به وسیله تقدیم عرض حال مطالبه نموده و مورد حکم واقع شده جبران ننماید در توقیف خواهد ماند تعیین میزان خسارت با محکمه است که به جنبه جزائی رسیدگی کرده ولو اینکه عرض حال خسارت از طرف مدعی خصوصی پس از صدور حکم جزائی داده شده باشد- خسارت غیرمستقیم (خسارت ناشی از محاکمه) مطابق اصول معموله تعیین و وصول خواهد شد."

همچنین ماده 115 قانون فوق نیز عنوان می‌دارد: هر کس یکی از اعمال مشروحه در مواد ۱۰۵ و ۱۰۶ و ۱۰۷ و ۱۰۸ و ۱۰۹ را قبل از اول اسفند ماه ۱۳۰۸ مرتکب شده و تا اول خرداد ماه ۱۳۰۹ به وسیله تصدیق حق طرف در دفاتر ثبت یا به وسایل دیگر خسارات وارده بر صاحب ملک را جبران ننموده کلاهبردار محسوب شده و علاوه بر مجازات مقرر برای این جرم تا موقعی که خسارت وارده بر طرف را مطابق ماده ۱۱۴ جبران نکرده در توقیف خواهد ماند.

با عنایت به اینکه جرم اخیر از جمله جرایم در حکم کلاهبرداری محسوب می‌گردد بنابراین مشمول ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام بوده و علاوه بر رد مال به جهت اینکه کارمند محسوب می‌گردد به مجازات حبس از 2 تا 10 سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که مجرم اخذ کرده است می‌شوند. در این مورد رأی وحدت رویه شماره 594 مورخه 1373/09/01 هیأت عمومی دیوان عالی کشور نیز این جرم را مستحق مجازات مقرر در ماده 1 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری دانسته است. این رأی عنوان می‌دارد: "نظر به اینکه ماده یک قانون مجازات راجع به انتقال مال غیر مصوب 1308، انتقال دهندگان مال غیر را کلاهبردار محسوب کرده و مجازات کلاهبرداری را در تاریخ تصویب آن قانون ماده 238 قانون مجازات عمومی معین نموده بود و با تصویب قانون تعزیرات اسلامی مصوب 1362، ماده 116 قانون تعزیرات از حیث تعیین مجازات کلاهبرداری جایگزین قانون سابق و سپس طبق ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب 1367 مجازات کلاهبرداری تشدید و برابر ماده 8 همان قانون کلیه مقررات مغایر با قانون مزبور لغو گردیده است، لذا جرایمی که بموجب قانون، کلاهبرداری محسوب می‌شود از حیث تعیین کیفر مشمول قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب 1367 بوده و رأی شعبه چهارم دیوان عالی کشور که با این نظر مطابقت دارد صحیح تشخیص می‌شود این رأی بر طبق ماده واحده قانون وحدت رویه قضایی مصوب 1328 برای دادگاه‌ها و شعب دیوان عالی کشور در موارد مشابه لازم‌الاتباع است."

در جرم ثبت ملک برخلاف واقع همانند جرم عام کلاهبرداری، شریک جرم کسی است که در عملیات اجرایی جرم شرکت داشته باشد، به نحوی که شریک با عمد و آگاهی و علم از نیت و قصد مجرمانه مباشر در توسل به وسایل متقلبانه مداخله نموده و یا با مباشر جرم مشارکت نماید. بدین جهت و با عنایت به ماده 125 قانون مجازات اسلامی مصوب سال 1392 مجازات شریک همان مجازات فاعل مستقل آن جرم است.

درخصوص بزه معاونت در جرم ثبت ملک برخلاف واقع بدین دلیل که بدون آن که وارد عملیات اجرایی جرم شود صرفاً به مباشر جرم (از طریق تحریک، ترغیب، تهدید، تطمیع، دسیسه، فریب، نیرنگ و تهیه وسایل ارتکاب جرم و...) کمک و راهنمایی نموده و وسایل وقوع جرم را تسهیل می‌نماید لذا مستند به ماده 126 قانون اخیر معاون جرم محسوب می‌گردد و مستحق حداقل مجازات مقرر قانونی خواهد بود.

2-2. امتناع از رد حق به صاحب آن

ماده 116 قانون ثبت اسناد و املاک مصوب سال 1310 چنین مقرر می‌دارد: "درمورد املاکی که به رهن یا به یکی از عناوین مذکوره در ماده 33 انتقال داده شده رهن یا انتقال دهنده مکلف است حق طرف را در ضمن اظهارنامه خود قید نماید در صورتی که رهن یا انتقال دهنده به این تکلیف عمل ننموده مرتبه یا انتقال گیرنده می‌تواند تا یک سال از تاریخ انقضای مدت حق استرداد یا رهن به وسیله اظهارنامه رسمی حق خود را مطالبه کند. هرگاه در ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه رهن یا انتقال دهنده حق طرف را نداد کلاهبردار محسوب و با رعایت مواد 111 و 112 و 113 مطابق ماده 114 با او رفتار خواهد شد."

آنچه درخصوص بزه امتناع از رد حق به صاحب آن در ماده 116 قانون ثبت مسلم بوده، بحث انجام بزه کلاهبرداری توسط رهن یا انتقال دهنده می‌باشد و سؤالی که به ذهن متبادر می‌گردد نقش متصدیان دفاتر اسناد رسمی، دفتریاران و همچنین کارمندان و مأمورین ثبت اسناد و املاک در این بزه می‌باشد که در این خصوص ماده 27 قانون اخیر چنین بیان می‌دارد: "کسانی که درمورد املاک وقف و حبس و ثلث باقی باید تقاضای ثبت بدهند و همچنین کسانی که نسبت به ثبت این قبیل املاک باید عرض حال اعتراض داده و حقوق وقف حبس و ثلث باقی را حفظ کند به موجب نظامنامه وزارت عدلیه معین خواهد شد." همچنین ماده 28 قانون ثبت اشعار می‌دارد: "هرگاه نسبت به این قبیل املاک به عنوان مالکیت تقاضای ثبت شده و متولی یا نماینده اوقافی که به موجب نظامنامه مکلف به دادن عرض حال، اعتراض و تعقیب دعوی و حفظ حقوق وقف یا حبس یا ثلث باقی است در اثر تبانی به تکلیف خود عمل ننماید به مجازات خیانت در امانت محکوم خواهد شد. در مواردی نیز که تقاضای ثبت ملک دیگری بدون ذکر حقوق ارتفاقی املاک وقف و حبس و ثلث باقی شده است هرگاه اشخاص مذکور در فوق در اثر تبانی به تکلیف خود عمل ننمایند به مجازات خائنین در امانت محکوم می‌شوند."

بنابر مراتب معنونه و جمع بین ماده 116 با مواد 27 و 28 قانون ثبت در می‌یابیم که درخصوص بزه امتناع از رد حق به صاحب آن علاوه بر رهن یا انتقال دهنده که مسئول تلقی می‌گردند، سران دفاتر اسناد رسمی و کارمندان و مأمورین ثبت اسناد و املاک نیز با عنوان کلاهبرداری، معاونت در کلاهبرداری و یا خیانت در امانت در امور ثبتی قابل مجازات می‌باشند که در ذیل با تفکیک و تفسیر عناصر قانونی، مادی و روانی بزه امتناع از رد حق به صاحب آن را مورد بحث قرارداد و مجازات مرتکبین آن ذکر خواهد شد.

2-2-1. عنصر قانونی امتناع از رد حق به صاحب آن

برای تحقق مسئولیت کیفری و اعمال مجازات نسبت به مرتکبین جرم ابتدا می‌بایست ببینیم که آیا قانونگذار آن فعل ارتكابی را جرم دانسته و برای آن مجازاتی تعیین نموده است یا خیر. این موضوع به جهت رعایت و احترام به اصل قانونی بودن جرم و مجازات و توجه به ماده 2 قانون مجازات اسلامی مصوب سال 1392 مورد اقبال و توجه بوده است. و در غیر این صورت این امر، خلاف مقررات مندرج در ماده 4 قانون آیین دادرسی در امور کیفری و همچنین اصل 37 قانون اساسی و اصل قانونی بودن مجازات ها و همچنین قاعده فقهی قبح عقاب بلایان تلقی می‌گردد.

ملاک تشخیص عنصر قانونی جرم امتناع از رد حق به صاحب آن ماده ۱۱۶ قانون ثبت می‌باشد مجازات جرایم موضوع کلاهبرداری ثبتی علاوه بر ماده ۱۱۶ قانون اخیر، مجازات مندرج در ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام بوده که براساس آن مرتکب چنین جرمی علاوه بر رد اصل مال به صاحبش، به حبس از یک تا هفت سال و چنانچه شرایط کیفیات مشدده را داشته باشد به حبس از دو تا ۱۰ سال و همچنین به جزای نقدی معادل مالی که مرتکب از مال باخته اخذ نموده است، می‌باشد. براین اساس، ماده ۱۱۶ چنین مقرر می‌دارد: "در مورد املاکی که به رهن یا به یکی از عناوین مذکوره در ماده ۲۳ انتقال داده شده، رهن یا انتقال دهنده مکلف است حق طرف را ضمن اظهارنامه خود قید نماید. در صورتی که رهن یا انتقال دهنده به این تکلیف عمل ننموده مرتتهن یا انتقال گیرنده می‌تواند تا یک سال از تاریخ انقضای مدت استرداد یا رهن، به وسیله اظهارنامه رسمی حق خود را مطالبه کند. هرگاه در ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه رهن یا انتقال دهنده حق طرف را ندهد، کلاهبردار محسوب و با رعایت مواد ۱۱۱ و ۱۱۲ و ۱۱۳ مطابق ماده ۱۱۴ با او رفتار خواهد شد.

2-2-2. عنصر مادی امتناع از رد حق به صاحب حق

یکی از عناصر مهم تشکیل دهنده هر جرمی عنصر مادی آن جرم است که بدون آن هیچ جرمی محقق نمی‌گردد. عنصر مادی جرم موضوع ماده ۱۱۶ قانون ثبت اسناد و املاک به شرح ذیل مورد توجه قانونگذار و علمای علم حقوق می‌باشد:

الف) عدم ذکر حق مرتتهن یا انتقال گیرنده در ضمن اظهارنامه توسط رهن یا انتقال دهنده: در ابتدای امر و جهت بسط و گسترش موضوع فوق، به تعریف عقد رهن می‌پردازیم، بنابراین به موجب ماده ۷۷۱ قانون مدنی "رهن عقدی است که به موجب آن، مدیون، مالی را برای وثیقه به داین می‌دهند. رهن دهنده را رهن و طرف دیگر را مرتتهن می‌گویند." لذا به موجب ماده اخیر عقدی را که به موجب آن مال مدیون، وثیقه طلب قرار می‌گیرد رهن می‌نامند. با توجه به ماده ۱۱۶ قانون ثبت در می‌یابیم که رهن و معاملات با حق استرداد با هم فرق دارند. مقصود مقنن در ماده ۱۱۶ از عناوین مذکور در ماده همان معاملات با حق استرداد است و این تفاوت در ماده ۱۱۶ و همچنین دیگر مواد قانون ثبت مورد استقبال قرار گرفته است.

ب) امتناع از رد حق طرف پس از ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه توسط رهن یا انتقال دهنده
ج) امتناع از تصدیق حق طرف بعد از ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه در اداره ثبت توسط رهن یا انتقال دهنده البته مجرم شناخته شدن رهن یا انتقال دهنده در این مورد مشروط به دو امر است:
- اختاریه قبل از انقضاء مدت حق استرداد یا رهن به عمل آید.
- ملک موصوف در مالکیت رهن یا انتقال دهنده باقی بوده باشد.

د) امتناع از تادیه حق مرتتهن یا انتقال گیرنده پس از گذشت ده روز از تاریخ انقضای مدت حق استرداد یا رهن مشروط بر اینکه ملک موصوف در مالکیت او نباشد.

با توجه به شرایط فوق، عنصر مادی جرم امتناع از رد حق به صاحب آن، به صورت ترک فعل بوده و مرتکب به دلیل امتناع از رد حق به صاحب حق یا امتناع از تصدیق حق او در اداره ثبت مجرم محسوب و مستحق مجازات مقرر در ماده ۱۱۶ قانون ثبت و همچنین ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام تلقی می‌گردد.

2-2-3. عنصر معنوی امتناع از رد حق به صاحب حق

صرف قصد ارتکاب عمل مجرمانه وانجام عملیات واقدماتی که برای تحقق جرم لازم و ضروری می‌باشد بدون احراز عنصر روانی جرم نبوده و قابل مجازات نمی‌باشد و در این امر عنصر روانی جرم ارتكابی باید محرز گردد. از آنجایی که جرم امتناع از رد حق به صاحب حق موضوع ماده 116 قانون ثبت کلاهبرداری است لذا عنصر روانی آن نیز همانند کلاهبرداری دارای دو جزء سوء نیت عام و سوء نیت خاص می‌باشد. عنصر روانی جرم امتناع از رد حق به صاحب آن عبارت است از داشتن سوء نیت عام که همان عدم ذکر حق در اظهارنامه ثبتی یا عدم تأدیه حق طرف به صورت عامدانه و آگاهانه می‌باشد. بنابراین علم و آگاهی مرتکب به وجود این حقوق نسبت به طرف عمد در فعل و این اعمال، شرط ضروری تحقق این جرم می‌باشد. البته وجود و احراز سوء نیت خاص مرتکب در رکن روانی این بزه لازم نیست ولی علم مرتکب به وجود حق برای مرتبه یا انتقال گیرنده ضروری می‌باشد؛ لذا به نظر می‌رسد جهل مرتکب به این موضوع مانع تحقق جرم است. هر چند جهل و اشتباه در زمره علل رافع مسئولیت ذکر نشده است و دلیل یا دلایلی که قانونگذار را از منظور داشتن بازداشته، مشخص نیست؛ زیرا در اسلام جهل یا نسبت به موضوع حکم است یا نسبت به تکلیف. (گلدوزیان، 1390، 136).

بنابراین با عنایت به موارد معنونه می‌توان چنین بیان نمود که عنصر روانی جرم امتناع از رد حق به صاحب حق موضوع ماده 116 قانون ثبت شامل سوء نیت عام مبنی بر عمد مرتکب در عدم قید حق طرف در ضمن اظهارنامه و به طور کلی عمد مرتکب در امتناع از تصدیق حق طرف در اداره ثبت و همچنین سوء نیت خاص مبنی بر قصد بردن مال دیگری از طریق ترک فعل و همکاری سران دفاتر اسناد رسمی و کارمندان و مأمورین ثبت اسناد و املاک در این خصوص می‌باشد.

2-2-4. مجازات مرتکبین امتناع از رد حق به صاحب حق

مجازات قانونی مرتکبین جرم امتناع از رد حق به صاحب آن در ماده 116 قانون ثبت مشخص بوده و مجازات جرایم موضوع کلاهبرداری ثبتی علاوه بر ماده 116 قانون فوق، مطابق ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام قابل مجازات بوده و به موجب آن مرتکب جرم امتناع از رد حق به صاحب آن علاوه بر رد اصل مال به صاحبش، به حبس از یک تا هفت سال و چنانچه شرایط کیفیات مشدده را داشته باشد به حبس از 2 تا 10 سال و همچنین به جزای نقدی معادل مالی که مرتکب جرم اخیر، از مال باخته اخذ نموده، بیان گردیده است.

2-3. معامله معارض

قانونگذار تحقق بزه معامله معارض را منوط به موردی دانسته است که معامله اول به موجب سند رسمی یا عادی صورت گیرد لکن معامله یا تعهد ثانویه ای که راجع به همان مال صورت می‌گیرد باید به موجب سند رسمی باشد لذا چنانچه معامله یا تعهد ثانویه به موجب سند عادی واقع گردد جرم معامله معارض محسوب نگردیده و مشمول ماده اخیر نخواهد بود. (احمدی، 1390، 213)

ابتدای امر به تعریف معامله معارض می‌پردازیم. منظور از معامله معارض آن است که کسی مالی را اعم از منقول یا غیرمنقول عیناً یا منفعتاً به دیگری انتقال یا حقی در آن واحد به دیگری بدهد و بعد نسبت به همان مال، معامله یا تعهدی معارض با حق واگذار شده بنماید. (اسکافی، 1386، 192)

2-3-1. عنصر قانونی معامله معارض

قانونگذار در ماده ۱۱۷ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب سال ۱۳۱۰ چنین مقرر می‌دارد: "هر کس به موجب سند رسمی یا عادی نسبت به عین یا منفعت مالی (اعم از منقول یا غیرمنقول) حقی به شخص یا اشخاصی داده و بعد نسبت به همان عین یا منفعت به موجب سند رسمی معامله یا تعهدی معارض به حقوق مزبور بنماید، به حبس جنایی درجه یک از سه تا ده سال محکوم خواهد شد."

در همین رابطه رأیی تحت شماره ۴۳ مورخ ۱۳۵۱/۸/۱۰ از سوی هیأت عمومی دیوان عالی کشور صادر گردیده که متن آن بدین شرح می‌باشد: "نظر به اینکه شرط تحقق بزه مشمول ماده ۱۱۷ قانون ثبت اسناد و املاک قابلیت تعارض دو معامله یا تعهد نسبت به یک مال می‌باشد و در نقاطی که ثبت رسمی اسناد مربوط به عقود و معاملات اموال غیرمنقول، به موجب بند اول ماده ۴۷ قانون مزبور اجباری باشد سند عادی راجع به معامله آن اموال طبق ماده ۴۸ همان قانون در هیچ یک از ادارات و محاکم پذیرفته نشده و قابلیت تعارض با سند رسمی نخواهد داشت. بنابراین، چنانچه کسی در این قبیل نقاط با وجود اجباری بودن ثبت رسمی اسناد، قبلاً معامله‌ای نسبت به مال غیرمنقول به وسیله سند عادی انجام دهد و سپس به موجب سند رسمی معامله‌ای معارض با معامله اول در مورد همان مال واقع سازد عمل او از مصادیق ماده ۱۱۷ قانون ثبت نخواهد بود؛ بلکه ممکن است بر فرض احراز سوءنیت با ماده‌ی کیفری دیگری قابل انطباق باشد. این رأی طبق قانون وحدت رویه قضایی مصوب ۱۳۲۸ برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها در موارد مشابه لازم‌الاتباع است." از رأی وحدت رویه فوق الذکر نمی‌توان بطلان معامله مال غیرمنقول مندرج در سند عادی را استنباط کرد، زیرا عبارت رأی منحصراً ظهور در عدم قابلیت تعارض سند عادی با سند رسمی داشته و توجه‌ای بطلان معامله ندارد.

در مورد معاملات اموال منقول و غیرمنقول چهار حالت قابل تصور می‌باشد:

الف) اولین معامله با سند رسمی بوده لکن معامله دوم با سند عادی باشد.

ب) اولین معامله با سند عادی بوده و معامله دوم با سند رسمی باشد.

ج) هر دو معامله با سند عادی باشد.

د) هر دو معامله با تنظیم سند رسمی باشد.

در موارد فوق، در معاملات منقول صرفاً زمانی که اولین معامله با سند عادی بوده و معامله دوم با سند رسمی باشد و یا هر دو معامله با تنظیم سند رسمی باشد مورد توجه و مشمول ماده ۱۱۷ قانون ثبت اسناد و املاک قرار می‌گیرد و علت این است که معاملات ثانویه می‌بایست صرفاً از طریق سند رسمی انجام پذیرد. (احمدی، ۱۳۹۰، ۲۰۱)

اما در خصوص معاملات غیرمنقول و برای تحقق بزه معامله معارض موضوع ماده ۱۱۷ قانون اخیر، هر دو معامله باید با تنظیم سند رسمی انجام شده باشد. در خصوص زمانی که اولین معامله با سند عادی بوده و معامله دوم با سند رسمی باشد و از آنجایی که مطابق ماده ۴۸ قانون ثبت، اسناد عادی راجع به اموال غیرمنقول که تشریفات راعایت نکرده باشد در هیچ یک از محاکم قضایی قابل استماع نمی‌باشد و از طرفی چنانچه اولین معامله که با سند عادی بوده قابل تعارض با معامله دوم که با سند رسمی باشد ندارد چرا که تعارض موضوع ماده ۱۱۷ قانون ثبت زمانی است که معامله با سندی تنظیم گردد که صحیحاً و منطبق با موازین قانونی تنظیم و قابلیت استناد داشته باشد و همچنین معامله دوم باید صرفاً با سند رسمی واقع گردد.

شعبه دوم دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۴۵ خود در مورد ماده ۱۱۷ قانون ثبت مقرر می‌دارد: "چون ماده ۱۱۷ قانون ثبت شامل مواردی است که متهم قبلاً ملکی را به موجب سند رسمی معامله کرده و بعد همان را به موجب سند رسمی

دیگری به دیگری انتقال دهد. بنابراین اگر متهم با علم به اینکه ملک مال غیر بوده آن را به موجب سند رسمی با دیگری معامله کند، این عمل مشمول آن ماده نمی باشد و با ماده 8 قانون انتقال مال غیر مصوب 1308 منطبق است."

2-3-2. عنصر مادی معامله معارض

عنصر مادی جرم معامله هنگامی تحقق می یابد که فاعل جرم مبادرت به انجام معامله یا تعهدی نسبت به عین یا منفعت مالی به موجب سند رسمی بنماید درحالی که قبلاً نسبت به همان مال به موجب سند رسمی یا سند عادی قابل استناد معامله ای داشته و به موجب آن حقی را به اشخاص دیگری داده باشد که در تعارض با معامله اخیر بوده و با اقدام به انجام معامله دیگر معارض عنصر مادی جرم معامله معارض تحقق یافته باشد. در این خصوص و زمانی که سران دفاتر اسناد رسمی و کارمندان و مأمورین ثبت اسناد و املاک با علم به معارض بودن معامله ثانویه با معامله ای که قبلاً به موجب سند رسمی دیگری انجام پذیرفته باشد را مشمول ماده 117 و همچنین مواد 27 و 28 و 100 قانون ثبت و یکی از جرایم کلاهبرداری ثبتی، خیانت در امانت، جعل در اسناد رسمی و یا کلاهبرداری توأم با جعل در اسناد تلقی نموده است.

2-3-3. عنصر معنوی معامله معارض

رفتار جنایی نقض مقررات مندرج در قانون بوده و شخص مرتکب آن رفتار به لحاظ عدم پابندی به الزامات قانون درمظان اتهام و تنبیه قرار می گیرد. نکته مهم این است که تقارن بین عنصر روانی و عنصر مادی جرم شرط ضروری و لازم به منظور تحقق بزه و مسئولیت کیفری بزهکار می باشد.

برای تحقق بزه موضوع ماده 117 قانون ثبت بزهکار باید خود مالک مالی باشد که مورد معامله قرار داده است و چون متهم قبلاً ملکی را به موجب سند رسمی معامله کرده و بعد اقدام به انتقال آن به موجب سند رسمی دیگری نموده است بنابراین با علم به اینکه مال متعلق به غیر بوده به دیگری فروخته است با مندرجات موضوع ماده 8 قانون انتقال مال غیر مصوب سال 1308 منطبق می باشد و در این صورت، چنانچه متصدیان دفاتر اسناد رسمی، دفترباران و همچنین کارمندان و مأمورین ثبت اسناد و املاک با علم به تعلق مال به غیر و تعارض دو سند رسمی اقدام به تنظیم سند معارض ثانویه نموده باشند مجرم تلقی می گردند. (محمدی خانساری، 1398، 150)

2-3-4. مجازات مرتکبین بزه معامله معارض

جرم معامله معارض در زمره جرایم علیه اموال و مالکیت تلقی گردیده و به موجب ماده 117 قانون ثبت، مرتکب این بزه به حبس جنایی درجه یک از سه تا ده سال محکوم خواهد شد و از طرفی با توجه به اینکه ازجمله جرایمی است که دارای حیثیت عمومی بوده فلذا بزهکار آن بدون طرح شکایت از سوی شاکی خصوصی قابل تعقیب کیفری بوده و گذشت شاکی موجب موقوفی تعقیب نمی گردد و فقط می تواند از کیفیات مخففه مندرج در ماده 38 قانون مجازات اسلامی مصوب سال 1392 برخوردار گردد. همچنین چنانچه ارتکاب جرم از طریق سران دفاتر اسناد رسمی و کارمندان و مأمورین ثبت اسناد و املاک صورت گیرد مشمول ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام بوده و به مجازات مقرر در آن محکوم خواهد شد.

راهکارها و الزامات مقابله با جرائم ثبتی

موضوع انتخاب و دقت نظر در گزینش پرسنل دفترخانه خصوصاً دفتریار و نماینده‌ای که شناخته شده، مورد وثوق، قابل شناسایی مجدد در زمان‌های ضروری آتی باشند و ضرورت نظارت و کنترل مستمر سردفتر در نحوه ثبت اسناد و حفاظت از دفاتر و اسناد دفترخانه‌ها.

1- شناخت از نظر امین بودن و سلامت شخصیت روحی، روانی و حتی جسمانی.

2- میزان تحصیلات و سواد از نظر تسلط کافی به معانی کلمات و مفاهیم اصطلاحات حقوقی خصوصاً در تشخیص دقیق و اصولی کلمات و عباراتی که بار حقوقی داشته، تعهدآور و مسئولیت آفرین است و نیز به کارگیری صحیح افعال در تحریر اسناد و حدود اختیارات از نظر کمی و کیفی و رعایت دقیق در تحریر قیود مهم زمان، مکان، حدود و اندازه‌ها و مقادیر با استفاده از ارقام به صورت عددی و حروفی به طوری که در تحریر هیچ گونه فاصله غیر معمول و نامتناسب نداشته باشد تا امکان کم کردن، زیاد کردن و هرگونه تغییراتی را به صفر برساند.

3- نظم و ترتیب در انجام وظایف محوله، تحریر و بازخوانی اسناد به طور دقیق و همچنین تحصیل یقین در نبودن هرگونه ایرادی از نظر حقوقی، اغلاط املائی و انشائی، ارقام و نیز خواندن و تفهیم دقیق مندرجات اسناد به طرفین و در حضور هم‌زمان متعاملین، معرف‌ها، شهود و مسؤولین امضاکننده دفاتر جاری، بانک و اتومبیل و دقت کافی در تنظیم اسناد نیم‌برگی و یک‌برگی، خلاصه معاملات و اسناد مالکیت و نظایر آن.

4- تحویل هرگونه سندی به متعاملین یا قائم مقام قانونی آن‌ها پس از تحریر نام و نام خانوادگی و امضا توسط خودشان و اخذ اثرانگشت به طور سالم و دقیق با استفاده از انگشت سبابه دست راست (از سرانگشت تا بند اول به طور کامل) و با استفاده از استامپ سالم که فاقد جوهر اضافی بوده و خشک نباشد.

5- نوشتن عبارت (ثبت با سند برابر است) توسط خود اشخاص و در صورت بی سوادی افراد، ضمن اخذ اثرانگشت، این جمله خوانا و دقیق توسط فرد دیگری که نقشی در تنظیم سند ندارد و یا در سند نامی از او برده نمی‌شود و با ذکر نام نویسنده این جمله به طوری که در صورت لزوم، این نویسنده قابل دسترس بوده و مورد وثوق و تأیید فرد بی سواد که انگشت می‌زند هم باشد.

6- بعضاً مشاهده شده است مواقعی که اسناد از کثرت و تعدد برخوردار بوده و مفاد اسناد به جز نام متعاملین یا یکی از آن‌ها کاملاً مشابه و سطور مشخصی در تحریر این گونه اسناد مورد استفاده قرار می‌گیرد سند نویسان دفترخانه با اصرار متعاملین جهت صرفه‌جویی در وقت، سند اول را در دفتر تحریر و به امضای متعاملین رسانیده و در مورد بقیه اسناد سطور مورد لزوم را شمارش و در انتهای سطر آخر از متعاملین امضا می‌گیرند تا در فرصت مناسب، متن آن دیگر اسناد، به تکرار نوشته شود. تنظیم اسناد بدین صورت نه تنها منع قانونی دارد بلکه بعدها مورد ادعای سفید امضا گرفتن و موجبات مشکلات عدیده‌ای برای سردفتر و سند نویسان است. به طور کلی هر سندی که در دفتر ثبت می‌شود باید به طور کامل و با قلم واحدی و پس از درج دقیق تاریخ تنظیم و حتی ذکر ساعت دقیق تکمیل و در خاتمه تحریر، بلافاصله به امضا برسد.

7- دفاتر جاری - بانک و اتومبیل باید دقیقاً برگ شماری و با دستگاه شماره‌زن واحد و رنگ واحد جوهر استامپ شماره شده و مهر مخصوص و انحصاری دادستانی در کنار شماره صفحه منعکس گردد.

8- هرگونه دست‌بردگی حتی برای تغییر یک شماره که مثلاً اشتباهاً توسط سندنویس صورت گرفته باید با ذکر سطر و علامت‌گذاری و با همان قلم در قسمت توضیحات هر دو صفحه توضیح و تصحیح و به امضای متعاملین و سردفتر برسد و ممهور گردد.

9- آدرس متعاملین و حتی معرف‌ها و شهود باید به‌طور دقیق و قابل‌دسترس تحریر شود تا به هنگام ضرورت، حضور هر یک جهت توضیح در دفترخانه و یا مراجع قضایی و انتظامی امکان دسترسی به آن‌ها وجود داشته باشد.

10- از هرگونه پارگی کاغذ دفاتر و جدا شدن صفحات که امکان از بین رفتن و جابه‌جایی صفحات و مطالبی را فراهم کند دقیقاً پرهیز و پیشگیری شود و نحوه چاپ و شماره‌گذاری و دوخت صفحات توسط مرکز تهیه و توزیع و تحویل دفاتر در اداره ثبت به دفاتر اسناد رسمی کاملاً مورد بازبینی قرار گیرد و با رعایت مسائل حفاظتی و امنیتی و ضمن بازنگری از سوی مسئولان توسط کارشناسان ذی‌ربط کنترل گردد.

11- در چاپ هرگونه اسناد اعم از دفاتر، اوراق نیم‌برگی و یک‌برگی و خلاصه معامله‌ها و نظایر آن باید مسائل ایمنی و حفاظتی از نظر انتخاب نوع کاغذ، چاپ، واترمارک و علائم

ایمنی و انتخاب رنگ‌های ایمنی برای درج شماره‌ها و سریال توسط اداره کل ثبت اسناد و املاک اعمال شود و ویژگی‌هایی خاص که به‌صورت سری و محرمانه است در هر بار تجدید چاپ اسناد رعایت، ضبط، نگهداری و قابل‌مراجعه و استناد باشد تا همانند اوراق بهادار خصوصاً اسکناس‌ها قابلیت جعل تماماً از بین برود.

12- استفاده از اوراق اسناد رسمی از نوع کاغذهای ایمنی با ضریب اطمینان بالا که در برخورد با هرگونه ماده پاک‌کننده شیمیایی و حتی فیزیکی عکس‌العمل نشان داده و جاعل را از ادامه کار خلاف باز دارد.

13- قلم و جوهری که هر دفترخانه در تحریر و اخذ امضا مورد استفاده قرار می‌دهد بهتر است به تعداد کافی که مصرف آن تداوم داشته باشد به بهترین کارخانجات تولیدکننده - حتی از یک مارک واحد ولی با ترکیبات و نوع رنگ متفاوت از نظر مواد تشکیل‌دهنده - توسط اداره کل ثبت اسناد به‌صورت سفارشی تهیه و دفاتر مکلف شوند همواره از قلم واحد و ویژه که نوع آن به نام آن‌ها ثبت می‌شود استفاده نموده و به هیچ‌وجه اشخاص از قلم شخصی خود برای امضای اسنادی که در دفترخانه به ثبت می‌رسد استفاده ننمایند و نیز توجه داشته باشیم که قلم‌هایی در بازار داخل و خصوصاً در دیگر کشورها وجود دارد که رنگ و اثر خطوط، پس از گذشت مدتی از امضا کاملاً محو و از بین می‌رود. این مهم را حتی اشخاص عادی در معاملات روزمره خود بهتر است از فروشنده و یا صادرکننده چک و سایر مدارک بخواهند از قلم دیگری که مورد تردید نیست استفاده شود تا هرگونه ریسک و خطر احتمالی از بین برود.

14- سردفتران قبل از مهر و امضای اسناد صادره از صحت و درستی و نبود هرگونه اشتباه و غلط در تحریر و ثبت اسناد اطمینان حاصل نموده و تأکید می‌شود آگاه باشند که پاسخگو و مسئول صحت و درستی اسناد هستند، لذا دفتریار و سردفتر نیز دقت کنند که در محل‌های تعیین‌شده امضای واحد خود را منعکس نموده و پس از دقت لازم و کافی در

رعایت اصول و مقررات مربوط به تنظیم سند، مهر برجسته و مخصوص دفترخانه را ممهور کنند.

15- مندرجات هر سندی به‌طور کامل و دقیق با ذکر تاریخ و حتی الامکان با تصاویر متعاملین و ضبط رایانه‌ای نگهداری و قابل‌دسترس باشد.

16- بعضاً مشاهده می‌گردد که فردی با یک وکالت‌نامه جعلی با حق توکیل به دفترخانه مراجعه و وکالت‌نامه را به نام اشخاص دیگر تفویض می‌کند. وکالت‌نامه بعدی اصالت دارد ولی بر مبنای وکالت‌نامه جعلی اولیه تنظیم شده و جاعلین با

خیال راحت به انجام معاملات قطعی در دفترخانه دیگری مبادرت و مرتکب کلاهبرداری و استفاده جعل از اسناد می‌شوند. اصلح است دفترخانه پس از مکاتبه یا تماس با دفترخانه اولیه که گاهی حتی ممکن است وجود خارجی هم نداشته باشد از اصالت و کالت‌نامه ارائه شده اطمینان حاصل کرده تا از تعویض یک سند جعلی و کالت با و کالت در توکیل که معمولاً بعداً مورد سوءاستفاده و کلاهبرداری قرار می‌گیرد پیشگیری نمایند.

17- بعضاً مشاهده شده است که مشخصات مثلاً اتومبیل سرقتی به جای اتومبیل دیگری که مشخصات آن مورد پاک‌شدگی شیمیایی قرار گرفته، اتومبیل سرقتی را در کوتاه‌ترین زمان که امکان افشای سرقت نیست با افرادی معامله و با اعلام آدرسهای واهی و مدارک شناسایی مجعول مرتکب کلاهبرداری، فروش مال مسروقه و انتقال مال غیر گردیده و با تحویل اتومبیل سرقتی و صدور سندی غیرواقعی (غیرقانونی و جعلی) متواری می‌گردند. خوشبختانه اکنون با استعلام‌هایی که صورت می‌گیرد این گونه جرائم به حداقل رسیده ولی چه بسا در صورت لزوم استعلامات، مشاهده گردیده که پاسخ استعلامات مراجع ذی‌ربط خود نیز از اساس مجعول و مجرمین به هدف خود نائل آمده‌اند.

18- در بررسی سند مورد ادعائی که مالک در ایران نبوده و یا فوت کرده است، تصادفاً دیده شده که محتوا و متن اسناد کم‌اهمیت که لزوم مطرح شدن آن بعید است به تاریخ‌های قبل در دفاتر مورد پاک‌شدگی شیمیایی قرار گرفته و اسنادی با ارزش بسیار زیاد و به تاریخ ماقبل درج و به اعتبار ظاهری آن اسناد، معاملاتی انجام شده و حتی مهر و امضا سردفتر قبلی نیز برای سند پاک‌شده اصالت داشته و بر مبنای این اسناد پاک‌شده مجعول، رونوشت اصیل اخذ و منجر به انجام معامله با دیگران گردیده‌اند که اغلب ممکن است سردفتر هم از این تغییرات و پاک‌شدگی به علت سهل‌انگاری و اطمینان به کارمندان از موضوع بی‌خبر مانده باشد و بعدها وقتی مطلع شود که ادعاهایی مطرح و ارجاع به کارشناس شده، دیگر کار از کار گذشته و سوءاستفاده‌ها صورت گرفته است.

شخصاً با مواردی برخورد داشته‌ام که برای انجام کارشناسی یک سند به دفترخانه‌ای مراجعه و ضمن بررسی اوراق دیگر یک دفتر به پاک‌شدگی مشابه و متعدد دیگری در دفاتر برخورد نموده‌ام که مورد شکایت هم نبوده‌اند و با استفاده از نور در این اسناد پاک‌شدگی شیمیایی به خوبی مشخص می‌گردند. هرچند اغلب این دفترخانه‌ها تعطیل و مسئولین تحت تعقیب قرار گرفته‌اند ولی جبران این سوءاستفاده‌ها به علت متواری شدن متهم یا خارج از کشور بودن مجرم به جایی نمی‌رسد. لذا عمل سردفتری که شاید به دلیل سهل‌انگاری و اطمینان، دخالت مجرمانه‌ای در این امور ندارند، درسی باشد که سردفتران دیگر را آگاهی داده، مقید شوند که اولین نفری که دفترخانه را باز و شروع به کار می‌کند و آخرین نفری که در تعطیل شدن دفترخانه نقش دارد فقط خود سردفتر باشد تا بدون حضور سردفتر، احیاناً احدی از کارکنان سودجو فرصت حتی جمع‌آوری اطلاعات از اسناد بایگانی بدون اجازه سردفتر، پیدا نکرده و از هرگونه فعل و انفعالات و دسترسی به اسناد سابق‌الصدور دفترخانه که مسئول اصلی آن سردفتر است، در امان بماند.

19- جهت کارشناسی سندی که فقط امضا فروشنده مورد ادعا قرار گرفته بود و در قرار کارشناسی، فقط بررسی و مقایسه آن امضا موردنظر بود، با در اختیار داشتن امضات مسلم‌الصدور صاحب امضای موردبحث به دفترخانه‌ای مراجعه کرده و با ملاحظه ثبت سند مورد ادعا در دفترخانه و نیز مقایسه امضا فروشنده با امضات اساس تطبیق و مسلم‌الصدور، اصالت امضای مورد ادعا احراز شد.

لیکن در بررسی‌های فیزیکی و با استفاده از نور ماوراءبنفش (U.V) این نتیجه حاصل گردید که غیر از امضا، بقیه متن سند و مشخصات متعاملین مورد پاک‌شدگی شیمیایی و دوباره‌نویسی قرار گرفته و حتی کاغذ صفحاتی که سند در آن درج شده بود از نظر جنس کاغذ و نوع چاپ با سایر صفحات دفتر تفاوت داشت؛ بنابراین با بررسی محل دوخت صفحات به یکدیگر مشخص گردید که سوراخ‌های دوخت بر هم منطبق نیست و صفحات سند مورد ادعا مربوط به دفتر دیگری بوده که با الصاق آن به دفتر موجود و استفاده از یک امضای اصیل که مربوط به سندی دیگر و تنظیمی در دفترخانه‌ای دیگر بوده است، سند مورد ادعا که از مترائ بالا و قیمت هنگفتی برخوردار بود صادر و از این سند جعلی، رونوشت در اختیار مجرمین گذاشته شده بود.

این گونه اعمال مجرمانه و جعل، ضرورتاً توسط سردفتر صورت نمی‌گیرد و قاعدتاً در غیاب سردفتر، مجرمین حرفه‌ای با اغفال برخی از پرسنل خاطی و سودجو، ماهرانه، به این گونه نیات مجرمانه خود جامه عمل پوشانیده و کلاه‌برداری‌های کلانی را انجام می‌دهند. لذا سردفتر موظف است که مراقبت‌های ایمنی و حفاظتی مستمر و زیادی نسبت به دفاتر و بایگانی اعمال نموده و نسبت به دفاتری که مربوط به سال‌های قبل و یا سردفتران ماقبل خود بوده و در بایگانی راکد خاک می‌خورند بی‌توجه نباشد.

20- نمونه‌ای از تخلفات بارز و جبران‌ناپذیری که در دفاتر اسناد رسمی مشاهده شده، صدور اسناد قطعی غیرمنقول «املاک مصادره‌شده» است که تاریخ صدور آن‌ها را به تاریخ قبل از مصادره و قبل از پیروزی انقلاب اسلامی و حتی برای اشخاص ایرانی که تابعیت کشورهای بیگانه را دارند، به صورت جعلی از نظر تاریخ صدور سند، با تبانی صاحبان و مالکینی که اموال آن‌ها مصادره شده و با در دست داشتن سند رسمی در دادگاه‌های بین‌المللی مطرح و رسیدگی می‌شود که در صورت موفقیت، این گونه اشخاص، میلیاردها دلار از حقوق دولتی که متعلق به مردم است در آستانه چپاول و تاراج قرار می‌گیرد.

هرچند که خوشبختانه معمولاً با دفاع هیئت‌های کارشناسی که در عمل تسلط و تجربه و مهارت‌های فنی برتر ایرانی مانع از صدور احکام به ضرر کشور گردیده و با فرد خاطی برخورد قانونی صورت گرفته است؛ و صدالبته خوشبختانه احساس مسئولیت وجدانی و میهنی اغلب قریب به اتفاق سردفتران از تکرار این گونه جرائم پیشگیری نموده است. لیکن در این گونه موارد ضرورت بازرسی دقیق و مستمر کارشناسان اداره کل ثبت اسناد و املاک کشور از دفاتر دفترخانه‌های اسناد رسمی و تأکید و تردید و بررسی کارشناسانه معاملاتی که از اهمیت خاصی برخوردارند و استثناء بر قاعده محسوب می‌شوند یک وظیفه ملی میهنی بوده و در جهت حراست از کیان اقتصادی و سیاسی مردم و دولت است

5. بحث و نتیجه‌گیری

قانونگذار اعمال فریبکارانه و متقلبانه توأم با سوء نیت افراد را که با اغفال و فریب اشخاص و با استفاده از اسناد رسمی ثبتی مبادرت به بردن مال دیگران از جمله ثبت املاک غیر به نام خویش من غیر حق می‌نمایند را جهت تحقق بزه کلاهبرداری در امور ثبتی و قابل تعقیب بودن مجرم لازم و ضروری دانسته و تا تمامی این عناصر از حیث رفتار فیزیکی، شرایط و اوضاع و احوال، ورود ضرر به قربانی، انتفاع مالی کلاهبردار، قصد استفاده از وسایل متقلبانه و قصد بردن مال دیگری از طریق استفاده از اسناد رسمی جعلی و غیره محقق نشود بزه‌کار را مستحق مجازات نمی‌داند. بنابراین جرم کلاهبرداری ثبتی یکی از جرایمی است که در قوانین مورد توجه قرار گرفته و مجازات عاملین آن نیز مشخص بوده و علاوه بر اینکه سازمان ثبت اسناد و املاک به عنوان یک سازمان متولی می‌تواند به عنوان تخلف انتظامی با مأمورین، کارمندان و

همچنین سران دفاتر و دفتریاران برخورد انتظامی نماید و حتی در برخی موارد بدون وجود مدعی خصوصی نیز اعلام جرم کند، این حق برای مدعی خصوصی وجود داشته که با مراجعه به محکمه صالح قضایی نسبت به متصدی امر تنظیم سند رسمی و کارمندانی که با علم و عمد اقدام به تنظیم سند غیرقانونی نموده‌اند اعلام شکایت نموده تا این افراد به مجازات‌های مقرر در قانون محکوم گردند و علاوه بر آن نیز از حیث حقوقی و در صورت لزوم تنظیم دادخواست، می‌تواند تقاضای مطالبه ضرر و زیان و خسارت وارده را بنماید. آنچه که به جهت خاص بودن جرایم ثبتی مورد توجه قرار گرفته این است که این جرایم بیشتر از طریق فعل انجام می‌گردد و مرتکبین این جرایم سران دفاتر اسناد رسمی، کارمندان و مأمورین ادارات ثبت اسناد و املاک می‌باشد.

قانونگذار با تصویب قوانین متعدد در این حوزه، تلاش وافر برای جلوگیری از گسترش این جرایم نموده است. اما به نظر می‌رسد که وضع قوانین متعدد و عدم احصاء دقیق جرایم ارتقاء کیفی آن را دچار خدشه نموده است و این به نوعی باعث تضعیف قدرت بازدارندگی قانون می‌گردد. در این خصوص پیشنهاد می‌شود که نسبت به احصاء دقیق جرایم تلاش صورت گیرد تا از تفسیر موسع و سوء استفاده از خلأهای موجود در آن جلوگیری گردد. همچنین بایستی ضمانت اجرایی لازم جهت توجه به قوانین ایجاد شده و اختیارات مراجع صالح جهت پیگیری جرایم بیشتر شده، به نحوی که حتی در صورت عدم ادعا از طرف مدعی خصوصی، به جهت شأن و منزلت و اعتبار اسناد رسمی، امکان اعلام جرم و همچنین مجازات مرتکبین فراهم گردد. البته باید توجه داشت که جرم انگاری و مجازات متخلفین نباید به عنوان تنها تدبیر برای کاهش خطرات و تهدیدات ناشی از این جرایم باشد، بلکه باید به موازات آن، استفاده از تدابیر دیگری نظیر آموزش علمی و نظارت پیشگیرانه نیز مورد توجه قرار گرفته شود.

6. منابع و مآخذ

1. احمدی نیا، امراله، جزائری، سیدعباس، پورارشاد، نادر، (1401)، پیشگیری نوین از جرائم ثبتی همگرا با سیاست کیفری بر اقتصاد از منظر فقه و حقوق، فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، 135-151.
2. احمدی، مهدی، (1390)، جعل اسناد رسمی و کلاهبرداری در قوانین ثبتی، تهران، انتشارات دانشور.
3. اسکافی، نادر، (1386)، فرهنگ ثبتی، تهران، نشر دادگستر.
4. اسماعیلی، امیر، معتمدآریا، نوید، نظرپور، فاطمه، (1403)، جرایم ثبتی اسناد و املاک در حقوق ایران، فصلنامه تمدن حقوقی، دوره 7، شماره 19، 223-240.
5. چقا کبودی، سعید، (1398)، نگاهی به جرایم ثبتی در نظام کیفری کنونی، چاپ اول، تهران، انتشارات قانون یار.
6. ساجدی، حسین، رضوی فرد، بهزاد، قاسمی، ناصر، (1400)، مطالعه تطبیقی جرایم ثبتی جعل و کلاهبرداری در نظام حقوقی ایران و کامن‌لا، فصلنامه مطالعات بین‌المللی پلیس، دوره 12، شماره 47، 187-210.
7. شهری، غلامرضا، (1396)، حقوق ثبت، تهران، نشر سمت.
8. قانون ثبت اسناد و املاک مصوب 1310
9. قانون مجازات اسلامی مصوب 1392
10. گلدوزیان، ایرج، (1390)، حقوق جزای اختصاصی، جرائم علیه اموال و مالکیت، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.

11. لعلی، عاطفه، خاکزاده، علی اکبر، (1397)، کلاهبرداری ثبتی، سومین همایش بین المللی فقه و حقوق، وکالت و علوم اجتماعی.
12. محمدی خانساری، سید جلیل، (1398)، جرایم ثبتی، چاپ سوم، تهران، نشر طرح نوین اندیشه.
13. میرمحمدصادقی، حسین، (1395)، جرائم علیه اموال و مالکیت، تهران، نشر میزان.
14. نوربهاء، رضا، (1382)، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران، نشر گنج دانش.

Dimensions of the crime of registration fraud in Iranian notary offices

Nima GHazbani¹

Date of Receipt: 2018/00/00 Date of Issue: 2018/00/00

Abstract

Nowadays, registration crimes, especially fraud, regardless of the context of commission, are behaviors that have been criminalized in criminal laws and document and property registration. However, it seems that the existing criminal responses do not have the necessary efficiency and need to be revised. Registration fraud is one of the many forms of fraud in which resorting to fraudulent means of registration leads to the loss of property. Registration fraud, as one of the most common crimes against property and ownership, which, despite its great similarity to the traditional crime of fraud, provides a different criminal aspect, is one of the crimes whose careful examination and analysis leads to a link between criminal law and registration law, and in addition to providing the basis for preventing this crime, it also leads to making it easier to detect the crime and punish its perpetrators. The purpose of this research is to explain the various instances and forms of the crime of registration fraud in notary offices and the means and methods of committing it in notary offices in Iran. The type of research in the present study is theoretical and its method is descriptive-analytical..

Keywords

Registration crimes, registration fraud, notaries, conflicting transactions.

1. 1 PhD in Criminal Law and Criminology (Pilwbcompany@yahoo.com)